Machine Translated by Google

COUNCIL OF EUROPE
CONSEIL DE L'EUROPE

Informatie documenten

SG/Inf(2020)11

7 april 2020

Respect voor de democratie, de rechtsstaat en de mensenrechten in het kader van de COVID-19-gezondheidscrisis

Een toolkit voor de lidstaten

Machine Translated by Google

Invoering

Het doel van dit document is regeringen een toolkit te bieden om de huidige ongekende en grootschalige sanitaire crisis het hoofd te bieden op een manier die de fundamentele waarden van democratie, rechtsstaat en mensenrechten respecteert.

Vanaf het begin wordt erkend dat regeringen voor enorme uitdagingen staan bij het proberen hun bevolking te beschermen tegen de dreiging van COVID-19. Het is ook duidelijk dat het regelmatig functioneren van de samenleving niet kan worden gehandhaafd, vooral gezien de belangrijkste beschermingsmaatregel die nodig is om het virus te bestrijden, namelijk opsluiting. Bovendien wordt erkend dat de genomen maatregelen onvermijdelijk inbreuk zullen maken op de rechten en vrijheden die een integrerend en noodzakelijk onderdeel zijn van een democratische rechtsstaat.

De grootste sociale, politieke en juridische uitdaging waar onze lidstaten voor staan, is hun vermogen om effectief op deze crisis te reageren en er tegelijkertijd voor te zorgen dat de maatregelen die zij nemen onze oprechte langetermijnbelangen bij het beschermen van Europa's fundamentele waarden van democratie, rechtsstaat en mensenrechten niet ondermijnen. Het is precies hier dat de Raad van Europa zijn kernmandaat moet uitvoeren door via zijn statutaire organen en al zijn bevoegde organen en mechanismen het forum te bieden om er collectief voor te zorgen dat deze maatregelen in verhouding blijven tot de dreiging die uitgaat van de verspreiding van het virus en beperkt zijn in de tijd. Het virus vernietigt vele levens en veel andere dingen die ons dierbaar zijn. We mogen onze kernwaarden en vrije samenlevingen er niet door laten vernietigen.

1. Afwijking in noodgevallen (Artikel 15 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens)

De omvang van de maatregelen die zijn genomen als reactie op de huidige COVID-19-dreiging en de manier waarop ze worden toegepast, verschilt aanzienlijk van staat tot staat op verschillende tijdstippen. Hoewel sommige door de lidstaten genomen beperkende maatregelen gerechtvaardigd kunnen zijn op grond van de gebruikelijke bepalingen van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens (verdrag) met betrekking tot de bescherming van de gezondheid (zie artikel 5, lid 1e, lid 2 van de artikelen 8 tot en met 11 van het verdrag en artikel 2, lid 3, van protocol nr. 4 bij het verdrag), kunnen maatregelen van uitzonderlijke aard afwijkingen van de verplichtingen van de staten op grond van het verdrag vereisen. Het is aan elke staat om te beoordelen of de maatregelen die hij neemt een dergelijke afwijking rechtvaardigen, afhankelijk van de aard en omvang van de beperkingen die worden toegepast op de door het verdrag beschermde rechten en vrijheden. De mogelijkheid voor staten om dit te doen is een belangrijk kenmerk van het systeem, waardoor de toepassing van het Verdrag en het toezichtmechanisme zelfs in de meest kritieke tijden mogelijk blijft.[1]

Elke afwijking zal worden beoordeeld door het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (Hof) in zaken die bij het Europees Hof voor de Rechten van de Mens worden gebracht[2] . Het Hof heeft staten op dit gebied een ruime beoordelingsmarge toegekend: *"Het is in de eerste plaats aan elke verdragsluitende staat, met zijn verantwoordelijkheid voor 'het leven van [zijn] natie', om te bepalen of dat leven wordt bedreigd door een 'openbare noodsituatie' en, zo ja, hoe ver het nodig is te gaan om de noodsituatie te boven te komen. Door hun rechtstreekse en voortdurende contact met de dringende noden van het moment, zijn de nationale autoriteiten in principe in een betere positie dan de internationale rechter om te beslissen over zowel de aanwezigheid van een dergelijke noodsituatie als over de aard en reikwijdte van de afwijkingen die nodig zijn om deze af te wenden. Artikel 15 § 1 (...) laat deze autoriteiten ter zake een ruime beoordelingsmarge."*[3]

Een afwijking is ook onderworpen aan formele vereisten: de secretaris-generaal van de Raad van Europa, de depositaris van het verdrag, moet volledig op de hoogte worden gebracht van de genomen maatregelen, van de redenen daarvoor en van het moment waarop deze maatregelen niet langer van kracht zijn.
(https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/webContent/62111354).

Bepaalde verdragsrechten laten geen enkele afwijking toe: het recht op leven, behalve in het kader van wettige oorlogshandelingen (artikel 2), het verbod op foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing (artikel 3), het verbod op slavernij en dienstbaarheid (artikel 4, §1) en de regel van "geen straf zonder wet" (artikel 7). Er kan niet worden afgeweken van de afschaffing van de doodstraf

[1] CM Antwoord op PACE-aanbeveling 2125 (2018).
[2] Zie de gids over artikel 15 van het verdrag (31 december 2019), gepubliceerd door de griffie van het Hof.
[3] Arrest *Ierland v.VK* van 18.01.1978, serie A nr. 25, punt 207.

Machine Translated by Google

of het recht om niet tweemaal te worden berecht of gestraft (Protocollen nrs. 6 en 13 en artikel 4 van Protocol nr. 7).

Een afwijking op grond van artikel 15 is niet afhankelijk van de formele aanneming van de noodtoestand of een soortgelijke regeling op nationaal niveau. Tegelijkertijd moet elke afwijking een duidelijke basis in het nationale recht hebben om te beschermen tegen willekeur en strikt noodzakelijk zijn om de openbare noodsituatie te bestrijden. Staten moeten in gedachten houden dat alle genomen maatregelen erop gericht moeten zijn de democratische orde te beschermen tegen de bedreigingen ervan, en dat alles in het werk moet worden gesteld om de waarden van een democratische samenleving, zoals pluralisme, verdraagzaamheid en ruimdenkendheid, te beschermen4 . Hoewel afwijkingen door het Hof zijn aanvaard om enkele uitzonderingen op de normen van het Verdrag te rechtvaardigen, kunnen ze nooit enige actie rechtvaardigen die indruist tegen het belangrijkste Verdrag.
vereisten van rechtmatigheid en evenredigheid.

2. Respect voor de rechtsstaat en democratische beginselen in tijden van nood

2.1. Het legaliteitsbeginsel

Ook in een noodsituatie moet de rechtsstaat zegevieren.5 Het is een fundamenteel beginsel van de rechtsstaat dat het handelen van de staat in overeenstemming met de wet moet zijn.6 Onder ‘wet’ vallen in dit verband niet alleen parlementaire besluiten, maar bijvoorbeeld ook noodbesluiten van de uitvoerende macht, mits deze een grondwettelijke grondslag hebben. Veel grondwetten voorzien in een speciaal wettelijk regime (of regimes) dat de bevoegdheden van de uitvoerende macht vergroot in het geval van een oorlog of een grote natuurramp of een andere calamiteit7 . Het is ook mogelijk dat de wetgever noodwetten vaststelt die speciaal zijn opgesteld om de huidige crisis het hoofd te bieden en die verder gaan dan de reeds bestaande wettelijke regels. Dergelijke nieuwe wetgeving moet in overeenstemming zijn met de grondwet en internationale normen en, indien van toepassing, worden onderworpen aan toetsing door het Grondwettelijk Hof. Indien het parlement de regering wil machtigen om af te wijken van een bijzondere meerderheidswetgeving (of de wetgeving aangenomen volgens een andere bijzondere procedure), moet dit gebeuren met de meerderheid die vereist is voor de aanneming van de wetgeving, of volgens dezelfde bijzondere procedure.

2.2. Beperkte duur van het regime van de noodtoestand en van de noodtoestand maatregelen

Tijdens de noodtoestand kunnen regeringen een algemene bevoegdheid krijgen om decreten uit te vaardigen die kracht van wet hebben. Dit is acceptabel, mits die algemene bevoegdheden van beperkte duur zijn.
Het belangrijkste doel van het regime van de noodtoestand (of vergelijkbaar) is om de ontwikkeling van de crisis in te dammen en zo snel mogelijk terug te keren naar de normaliteit.8 Verlenging van het regime van de noodtoestand moet onderworpen zijn aan de controle van de noodzaak ervan door het parlement. Een onbepaalde voortzetting van de algemene uitzonderlijke bevoegdheden van de uitvoerende macht is ontoelaatbaar9 .

Tijdens de noodtoestand moet niet alleen de bevoegdheid van de regering om wetgeving uit te vaardigen worden beperkt door de duur van de noodtoestand, maar alle wetgeving die tijdens de noodtoestand wordt uitgevaardigd, moet ook duidelijke tijdslimieten bevatten voor de duur van deze uitzonderlijke maatregelen (zoals een "sunset-clausule"). Na het einde van de noodsituatie kan het inderdaad gerechtvaardigd zijn om bepaalde specifieke, gerichte maatregelen te blijven toepassen, maar een dergelijke verlenging zou binnen de bevoegdheid van het parlement vallen via de gewone procedures.10

---

[4] *Mehmet Hasan Altan tegen Turkije,* §§ 94 en 210; en *ÿahin Alpay v. Turkije,* §§ 78 en 180.
[5] Zie de Commissie van Venetië, Advies over de bescherming van de mensenrechten in noodsituaties, CDL-AD(2006)015, para. 13.
[6] Zie de checklist voor de rechtsstaat van de Commissie van Venetië (CDL-AD(2016)007), paragrafen. 44 en 45.
[7] Op 29 maart 2020 hebben 22 van onze lidstaten de noodtoestand uitgeroepen.
[8] De ervaring leert dat *“hoe langer het noodregime duurt, hoe verder de staat waarschijnlijk zal afwijken van de objectieve criteria die het gebruik van noodbevoegdheden in de eerste plaats hebben gevalideerd. Hoe langer de situatie voortduurt, hoe minder rechtvaardiging er is om een situatie als uitzonderlijk van aard te beschouwen, met als gevolg dat deze niet kan worden aangepakt door toepassing van normale juridische instrumenten.”* - Commissie van Venetië, Turkije - Advies over nooddecreetwetten nrs. 667-676 aangenomen na de mislukte staatsgreep van 15 juli 2016, CDL AD(2016)037, para. 41

[9] CommDH(2002)7, Advies 1/2002 over bepaalde aspecten van de afwijking van het Verenigd Koninkrijk van artikel 5, lid. 1 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens, p. 25; zie ook de Commissie van Venetië, Parameters over de relatie tussen de parlementaire meerderheid en de oppositie in een democratie: een checklist (CDL-AD(2019)019), para. 119).
[10] Zie PACE-resolutie 1659 (2009), Bescherming van mensenrechten in noodsituaties, p. 12; Zie ook de hierboven aangehaalde Checklist voor de rechtsstaat en artikel 15 van het Verdrag ("Afwijking in tijd van nood"); artikel 4 van het IVBPR; Artikel 27 van de ACHR. Op nood

Machine Translated by Google

2.3. Beperkte reikwijdte van de noodwetgeving; het noodzakelijkheidsbeginsel

Het noodzakelijkheidsbeginsel vereist dat noodmaatregelen hun doel kunnen bereiken met minimale wijziging van de normale regels en procedures van democratische besluitvorming11 .
Daarom mag de bevoegdheid van de regering om nooddecreten uit te vaardigen niet leiden tot een *carte blanche* van de wetgever aan de uitvoerende macht. Gezien de snelle en onvoorspelbare ontwikkeling van de crisis kunnen relatief brede wetgevende delegaties nodig zijn, maar deze moeten in de gegeven omstandigheden zo eng mogelijk worden geformuleerd om de kans op misbruik te verkleinen12. Als algemene regel geldt dat tijdens de noodtoestand fundamentele juridische hervormingen moeten worden opgeschort13 .

2.4. Verdeling van bevoegdheden en controle op het uitvoerend optreden tijdens de staat van noodregime

De uitvoerende macht moet snel en efficiënt kunnen optreden. Dat kan vragen om de goedkeuring van eenvoudigere besluitvormingsprocedures en versoepeling van sommige checks and balances. Dit kan ook inhouden, voor zover de grondwet dit toestaat, dat de standaardverdeling van bevoegdheden tussen lokale, regionale en centrale autoriteiten met betrekking tot bepaalde specifieke, beperkte gebieden wordt omzeild, om een meer gecoördineerde reactie op de crisis te waarborgen en met dien verstande dat de volledige rechten van lokale en regionale autoriteiten zullen worden hersteld zodra de situatie dit toelaat.

De parlementen moeten echter de macht behouden om het optreden van de uitvoerende macht te controleren14 , met name door met redelijke tussenpozen na te gaan of de noodbevoegdheden van de uitvoerende macht nog steeds gerechtvaardigd zijn, of door ad hoc in te grijpen om de beslissingen van de uitvoerende macht te wijzigen *of* nietig te verklaren.15 Ontbinding van parlementen tijdens de noodtoestand zou niet mogelijk moeten zijn, en in veel grondwetten wordt het mandaat van het parlement inderdaad verlengd tot het einde van de noodtoestand.

De kerntaak van de rechterlijke macht – in het bijzonder de grondwettelijke hoven, waar die bestaan – moet behouden blijven. Het is belangrijk dat rechters de ernstigste beperkingen van de mensenrechten die de noodwetgeving met zich meebrengt kunnen onderzoeken. Verdagingen, "versnelde behandeling" of groepsbehandeling van bepaalde categorieën zaken kunnen worden toegestaan, en in sommige gevallen kan voorafgaande rechterlijke machtiging worden vervangen door rechterlijke toetsing *achteraf* (zie ook hieronder, hoofdstuk 3.2).

Tijdens de noodtoestand kan het houden van verkiezingen en referenda problematisch zijn, aangezien de mogelijkheid om campagne te voeren in tijden van crisis uiterst beperkt is.

3. Relevante mensenrechtenstandaarden

3.1. Recht op leven (artikel 2 Verdrag) en verbod op foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing (artikel 3 Verdrag); recht op toegang tot gezondheidszorg (artikel 11 van het herziene Europees Sociaal Handvest)

Het recht op leven en het verbod op foltering en onmenselijke of vernederende behandeling of bestraffing behoren tot de kernrechten van het verdrag, aangezien hiervan niet kan worden afgeweken, zelfs niet in

---

Zie ook de rapporten van de Venetië-commissie over de noodbevoegdheden (CDL-STD(1995)012) en over de bescherming van de mensenrechten in noodsituaties (CDL-AD(2006)015).

[11] Het noodzakelijkheidsbeginsel wordt niet direct genoemd in de context van de institutionele noodmaatregelen, maar kan worden afgeleid uit de vereiste van evenredigheid en noodzakelijkheid van de noodmaatregelen op het gebied van mensenrechten – zie de Commissie van Venetië, Advies over het ontwerp van constitutionele wet inzake "Bescherming van de natie" van Frankrijk, CDL-AD(2016)006, para . 71

[12] CM(2008)170, Document van het Comité van Ministers over de Raad van Europa en de rechtsstaat, p. 46; zie ook Commissie van Venetië, Parameters over de relatie tussen de parlementaire meerderheid en de oppositie in een democratie: een checklist (CDL AD(2019)019), paragrafen. 119 – 121, en Turkije - Advies over nooddecreetwetten nrs. 667-676 aangenomen na de mislukte staatsgreep van 15 juli 2016 (CDL-AD(2016)037), paragraaf 98 .

[13] Een aanzienlijk aantal Europese grondwetten bevat bepalingen die grondwetswijzigingen verbieden in tijden van oorlog, noodsituaties of soortgelijke situaties. Zie ook Commissie van Venetië, Turkije - Advies over nooddecreetwetten nrs. 667-676 aangenomen na de mislukte staatsgreep van 15 juli 2016 (CDL-AD(2016)037), para. 80 en 90).

[14] Zie PACE-aanbeveling 1713 (2005), Democratic oversight of the security sector in member states, p. 38.

[15] De Commissie van Venetië, Checklist voor de rechtsstaat (CDL-AD(2016)007), para. 51.

Machine Translated by Google

tijd van openbare noodsituaties zoals COVID-19. Er wordt consequent beweerd dat ze positieve verplichtingen vereisen om mensen in staatszorg te beschermen tegen dodelijke ziekten en het daaruit voortvloeiende lijden16 .

Het Verdrag vereist voortdurend dat elke lidstaat zorgt voor een adequaat niveau van medische zorg voor mensen die van hun vrijheid zijn beroofd17. Het Europees Comité ter voorkoming van foltering (CPT) heeft een beginselverklaring afgegeven met betrekking tot de behandeling van personen die van hun vrijheid zijn beroofd in het kader van de COVID-19-pandemie. Ze zijn van toepassing op verschillende plaatsen, waaronder detentiecentra van de politie, penitentiaire inrichtingen, detentiecentra voor immigranten, psychiatrische ziekenhuizen en sociale verzorgingshuizen, evenals in verschillende nieuw opgerichte voorzieningen of zones waar personen in quarantaine worden geplaatst in het kader van de COVID-19-pandemie. De CPT-beginselen verwijzen ook naar de noodzaak om het personeel dat in deze instellingen werkt te beschermen en om ervoor te zorgen dat nationale onafhankelijke toezichthoudende instanties continu toegang hebben tot detentiecentra. De commissaris voor de mensenrechten publiceerde ook een verklaring: COVID-19-pandemie: er zijn dringend maatregelen nodig om de rechten van gevangenen in Europa te beschermen.

Naast mensen die onder de zorg van de staat vallen, kan de verantwoordelijkheid krachtens de artikelen 2 en 3 van het Verdrag worden ingeroepen met betrekking tot ernstig zieke patiënten, mensen met een handicap of ouderen (zie Aanbeveling CM/Rec(2014)2 over de bevordering van de mensenrechten van ouderen en de verklaringen van de commissaris voor de mensenrechten over personen met een handicap en ouderen tijdens de COVID-19-pandemie18) . Hun blootstelling aan de ziekte en het extreme lijden kunnen onverenigbaar worden bevonden met de positieve verplichtingen van de staat om het leven te beschermen en mishandeling te voorkomen.
Deze positieve verplichting wordt verder bevestigd door artikel 11 van het Europees Sociaal Handvest (herzien), volgens hetwelk staten die partij zijn, moeten aantonen dat zij in staat zijn om infectieziekten het hoofd te bieden, door middel van regelingen voor het melden en melden van ziekten en door het nemen van alle noodzakelijke noodmaatregelen in geval van epidemieën.19 Meer aandacht van staten voor kwetsbare groepen zou in overeenstemming zijn met het recht van de volkeren op billijke toegang tot gezondheidszorg (artikel 3 van het Verdrag inzake de rechten van de mens en biogeneeskunde, "het Verdrag van Oviedo ") .

In dit verband wordt eraan herinnerd dat de beschikbaarheid van en toegang voor patiënten tot kwaliteitsgeneesmiddelen belangrijker is dan ooit in de context van de huidige COVID-19-pandemie. Het Verdrag van de Raad van Europa inzake de opstelling van een Europese Farmacopee20 heeft tot doel een juridische en wetenschappelijke basis te bieden om de kwaliteit van geneesmiddelen en hun bestanddelen te waarborgen in de vorm van één enkel naslagwerk, de Europese Farmacopee. Onder auspiciën van de Europese Farmacopeecommissie bundelen 39 lidstaten en de Europese Unie, samen met experts van 29 waarnemers, waaronder de Wereldgezondheidsorganisatie, hun krachten en werken ze samen om kwaliteitsnormen vast te stellen, die van toepassing zijn in alle ondertekenende staten en worden toegepast in meer dan 120 landen wereldwijd.

Ten slotte hebben staten zowel op grond van het Verdrag als het Europees Sociaal Handvest de plicht om de bevolking te informeren over de bekende risico's van de pandemie en over gedragingen of maatregelen om verspreiding van de ziekte te voorkomen21 .

3.2. Recht op vrijheid en veiligheid (artikel 5) en recht op een eerlijk proces (artikel 6)

De ongekende maatregelen die zijn genomen als reactie op COVID-19 kunnen het vermogen van de staat om het recht op vrijheid en veiligheid te garanderen aantasten en de reguliere werking van het gerechtelijk apparaat veranderen.

---

[16] Zie de factsheet "Gevangenen met betrekking tot de gezondheid", gepubliceerd door de griffie van het Hof.
[17] Zie *Khudobin v. Rusland,* nr. 59896/00, 26 oktober 2006; Zoals de CPT uiteenzet in haar Verklaring van beginselen met betrekking tot de behandeling van personen die van hun vrijheid zijn beroofd in de context van de pandemie van het coronavirus (COVID-19), “kan een ontoereikend niveau van gezondheidszorg snel leiden tot situaties die binnen de reikwijdte vallen van de term “onmenselijke en vernederende behandeling”.
[18] De commissaris voor de mensenrechten, die in haar werk vaak benadrukt dat grote residentiële instellingen waar personen van hun vrijheid worden beroofd ongepast zijn voor personen met een handicap en ouderen, riep de lidstaten die met de pandemie worden geconfronteerd op om nieuwe opnames in dergelijke instellingen te stoppen, mensen met een handicap er zoveel mogelijk uit te halen en alle nodige maatregelen te nemen om de resterende bewoners te beschermen; Verklaringen van de commissaris: Ouderen hebben meer steun nodig dan ooit in het tijdperk van de COVID-19 -pandemie, 20 maart 2020, en Personen met een handicap mogen niet achterblijven in de reactie op de COVID-19-pandemie, 2 april 2020.
[19] ECSR, Conclusies XVII-2 (2005), Letland.
[20] Verdrag van de Raad van Europa inzake de opstelling van een Europese farmacopee, ETS nr. 050, Straatsburg, 22 juli 1964, en protocol bij het Verdrag inzake de opstelling van een Europese farmacopee, ETS nr. 134, Straatsburg, 1 november 1989
[21] Zie Europees Hof voor de Rechten van de Mens, *Guerra e.a. tegen Italië,* arrest van 19 februari 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I, p. 227, § 58; *Öneryildiz v. Turkije* [GC], nee. 48939/99, 30 november 2004.

Machine Translated by Google

In artikel 5.1, onderdeel e, is bepaald dat het voorkomen van verspreiding van besmettelijke ziekten een van de gronden is waarop iemand van zijn vrijheid kan worden beroofd. Alvorens dergelijke maatregelen te nemen, wordt van staten verwacht dat zij het bestaan van een relevante rechtsgrondslag controleren en nagaan of maatregelen die neerkomen op vrijheidsbeneming strikt noodzakelijk zijn in vergelijking met minder strenge alternatieven. De duur van de gedwongen opsluiting en de wijze waarop deze in de praktijk wordt gehandhaafd, zijn in dit verband relevant.

Maatregelen die gericht zijn op het aanpassen van de toegang tot de rechter, moeten worden ontworpen op een manier die verenigbaar is met artikel 6, niet in de laatste plaats in gevallen waarin bijzondere procedurele zorgvuldigheid is vereist (kwetsbare procederende partijen, familie- en arbeidsgeschillen, enz.). Langdurige politiehechtenis of uitgestelde rechterlijke toetsing van vrijheidsbeneming kan leiden tot schendingen van artikel 5 van het Verdrag.

Toegegeven, afwijkingen op grond van artikel 15 kunnen het scala aan toegestane maatregelen op grond van de artikelen 5 en 6 van het Verdrag vergroten en de manoeuvreerruimte van de overheidsinstanties vergroten bij het naleven van bepaalde termijnen en andere gewone procedurele vereisten. Het fundamentele verbod op detentie zonder wettelijke basis of tijdige rechterlijke toetsing, en de noodzaak om gedetineerden essentiële procedurele waarborgen te bieden, zoals toegang tot een arts, een advocaat of
nabestaanden, dient in de huidige omstandigheden in beginsel te worden nageleefd. Staten blijven ook een algemene verplichting hebben om ervoor te zorgen dat processen voldoen aan de fundamentele vereisten van eerlijkheid (zoals gelijkheid van wapens) en het vermoeden van onschuld eerbiedigen, en om ervoor te zorgen dat er geen stappen worden ondernomen die de onafhankelijkheid van rechters of rechtbanken zouden aantasten.

3.3. Recht op privéleven, vrijheid van geweten, vrijheid van meningsuiting, vrijheid van vereniging

Het effectieve genot van al deze rechten en vrijheden gegarandeerd door de artikelen 8, 9, 10 en 11 van het Verdrag is een maatstaf voor moderne democratische samenlevingen. Beperkingen daarop zijn alleen toegestaan als ze bij wet zijn vastgelegd en in verhouding staan tot het legitieme doel dat wordt nagestreefd, waaronder de bescherming van de gezondheid. De aanzienlijke beperkingen van gebruikelijke sociale activiteiten, waaronder toegang tot openbare gebedshuizen, openbare bijeenkomsten en huwelijks- en begrafenisceremonies, kunnen onvermijdelijk leiden tot betwistbare klachten op grond van de bovenstaande bepalingen. Het is aan de autoriteiten om ervoor te zorgen dat een dergelijke beperking, ongeacht of deze al dan niet gebaseerd is op een afwijking, duidelijk bij wet is vastgelegd, in overeenstemming is met de desbetreffende grondwettelijke waarborgen en in verhouding staat tot het doel dat ermee wordt nagestreefd[22].

Hoewel verhoogde beperkingen van de bovengenoemde rechten in tijden van crisis volledig gerechtvaardigd kunnen zijn, geven harde strafrechtelijke sancties aanleiding tot bezorgdheid en moeten ze aan streng toezicht worden onderworpen. Uitzonderlijke situaties mogen niet leiden tot een te hoge opgave van criminele middelen. Een eerlijk evenwicht tussen dwang en preventie is de meest geschikte, zo niet de enige manier om te voldoen aan de evenredigheidsvereiste van het Verdrag.

Vrijheid van meningsuiting en informatie, mediavrijheid, toegang tot officiële informatie

De vrijheid van meningsuiting, met inbegrip van een vrije en tijdige informatiestroom, is een kritieke factor voor het vermogen van de media om verslag uit te brengen over kwesties die verband houden met de pandemie. Media en professionele journalisten, met name de publieke omroepen, hebben een sleutelrol en een bijzondere verantwoordelijkheid bij het verstrekken van tijdige, nauwkeurige en betrouwbare informatie aan het publiek, maar ook bij het voorkomen van paniek en het bevorderen van de samenwerking tussen mensen. Ze moeten zich houden aan de hoogste professionele en ethische normen van verantwoordelijke journalistiek, en zo gezaghebbende berichten over de crisis overbrengen en zich onthouden van het publiceren of versterken van niet-geverifieerde verhalen, laat staan van ongeloofwaardig of sensationeel materiaal. De uitzonderlijke omstandigheden kunnen verantwoordelijke journalisten dwingen om geen overheidsinformatie openbaar te maken die bedoeld is voor beperkt gebruik, zoals informatie over toekomstige maatregelen om een strenger isolatiebeleid te voeren[23] .

---

[22] Zie *Mehmet Hasan Altan tegen Turkije,* 13237/17, 20 maart 2018; zie met betrekking tot de vrijheid van vergadering *Lashmankin en anderen v. Rusland,* nr. 57818/09, 7 februari 2017, in para. 434; in deze zaak oordeelde het Hof dat een algemeen demonstratieverbod aanvaardbaar is als er een reëel gevaar bestaat dat dit leidt tot wanorde die niet kan worden voorkomen door andere, minder strenge maatregelen en als het nadeel van de impact van het verbod op demonstraties duidelijk niet opweegt tegen de veiligheidsoverwegingen die worden ingeroepen om het te rechtvaardigen.

[23] Zie de Richtlijnen van de Raad van Europa over de bescherming van de vrijheid van meningsuiting en informatie in tijden van crisis.

Machine Translated by Google

De toegang van het publiek tot officiële informatie moet worden beheerd op basis van de bestaande beginselen die zijn vastgelegd in de jurisprudentie van het Hof.24 Elke beperking van de toegang tot officiële informatie moet uitzonderlijk zijn en in verhouding staan tot het doel van bescherming van de volksgezondheid. Het Verdrag inzake toegang tot officiële documenten ("het Verdrag van Tromsø") onderstreept de noodzaak van transparantie en bepaalt dat een overheidsinstantie, op eigen initiatief en waar passend, de nodige maatregelen moet nemen om officiële documenten openbaar te maken om geïnformeerde deelname van het publiek aan zaken van algemeen belang aan te moedigen.

Tegelijkertijd kunnen officiële mededelingen niet het enige informatiekanaal over de pandemie zijn. Dit zou leiden tot censuur en onderdrukking van legitieme zorgen. Journalisten, media, medische professionals, activisten uit het maatschappelijk middenveld en het grote publiek moeten de autoriteiten kunnen bekritiseren en hun reactie op de crisis nauwkeurig kunnen onderzoeken. Voorafgaande beperkingen op bepaalde onderwerpen, sluiting van mediakanalen of regelrechte blokkering van de toegang tot onlinecommunicatieplatforms vereisen de meest zorgvuldige controle en zijn alleen gerechtvaardigd in de meest uitzonderlijke omstandigheden25. De pandemie mag niet worden gebruikt om klokkenluiders het zwijgen op te leggen (zie Aanbeveling CM/Rec(2014)7 over de bescherming van klokkenluiders), [26] of politieke tegenstanders. [27] Kwaadwillige verspreiding van desinformatie kan worden bestreden met sancties *achteraf* en met voorlichtingscampagnes van de overheid. Staten moeten samenwerken met onlineplatforms en de media om manipulatie van de publieke opinie te voorkomen en om meer bekendheid te geven aan algemeen vertrouwde nieuws- en informatiebronnen, met name die welke worden gecommuniceerd door volksgezondheidsautoriteiten.

Privacy en gegevensbescherming

De nieuwe technologieën voor toegang tot – en verwerking van – persoonsgegevens hebben het potentieel om de pandemie in te dammen en te verhelpen. Monitoring, tracking en anticiperen zijn cruciale stappen van een epidemische bewaking. Met de vermenigvuldiging en overvloed van beschikbare geavanceerde digitale technologieën en hulpmiddelen (geolocatiegegevens, kunstmatige intelligentie, gezichtsherkenning, sociale media toepassingen) zou dergelijke pandemische surveillance kunnen worden vergemakkelijkt.

Tegelijkertijd mag het opdringerige potentieel van moderne technologieën niet ongecontroleerd en onevenwichtig worden gelaten met de noodzaak van respect voor het privéleven. Principes voor gegevensbescherming en de Raad van Europa Conventie 108 (en de gemoderniseerde versie ervan , aangeduid als “Conventie 108+”28) altijd een afweging mogelijk gemaakt tussen hoge beschermingsnormen en openbare belangen, waaronder de volksgezondheid. Het verdrag staat uitzonderingen toe op de gewone gegevensbeschermingsregels, voor een beperkte periode en met passende waarborgen (bijv. anonimisering) en een effectief toezichtskader om ervoor te zorgen dat deze gegevens op legitieme en verantwoorde wijze worden verzameld, geanalyseerd, opgeslagen en gedeeld.
Grootschalige verwerking van persoonsgegevens door middel van kunstmatige intelligentie mag alleen worden uitgevoerd wanneer het wetenschappelijke bewijs overtuigend aantoont dat de potentiële voordelen voor de volksgezondheid zwaarder wegen dan de voordelen van alternatieve, minder ingrijpende oplossingen. Het expertnetwerk kunstmatige intelligentie van de Raad van Europa29 en zijn partners kunnen kennisdeling op dit gebied faciliteren.

3.4. Verbod op discriminatie (artikel 14 Verdrag en artikel 1, Protocol nr. 12, artikel E van het Europees Sociaal Handvest) en normen met betrekking tot diversiteit en inclusie

Het beginsel van non-discriminatie is in de huidige context zeer relevant. Bij de beoordeling of afwijkende maatregelen "strikt vereist" waren op grond van artikel 15 van het Verdrag, onderzoekt het Hof of de maatregelen ongerechtvaardigd discrimineren tussen verschillende categorieën personen.30 Ook kunnen bepaalde vormen van discriminatie neerkomen op een vernederende behandeling die wordt verboden door artikel 3, een bepaling waarvan niet kan worden afgeweken.31 Bovendien kan het feit dat geen rekening wordt gehouden met de specifieke behoeften van personen

---

[24] Zie bijvoorbeeld *Magyar Helsinki* [GC], r.o. 156-170).
[25] *Cumpana Mazare* [GC], rov. 118.
[26] https://www.bbc.com/news/world-asia-china-51403795
27Zie de richtlijnen van de Raad van Europa over de bescherming van de vrijheid van meningsuiting en informatie in tijden van crisis.
[28] Gemoderniseerd Verdrag voor de bescherming van personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens (CETS 223): https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016807c65bf
[29] Het ad-hoccomité voor kunstmatige intelligentie, CAHAI
[30] EHRM, *A. en anderen tegen het Verenigd Koninkrijk* (GC), 3455/05, 19 februari 2009, §§ 182-190.
[31] EHRM, *Cyprus v. Turkije* (GC), 25781/94, 10 mei 2001, §§ 312-315.

Machine Translated by Google

het behoren tot een kansarme groep kan leiden tot discriminatie.32 Het verbod op discriminatie kan dus verplichtingen met zich meebrengen om positieve maatregelen te nemen om materiële gelijkheid te bereiken.33 Een vergelijkbare benadering wordt gevolgd onder het Europees Sociaal Handvest (artikel E).34 In die zin moeten veel bepalingen van het Kaderverdrag inzake de bescherming van nationale minderheden, het Europees Handvest voor regionale talen of talen van minderheden, maar ook de algemene beleidsaanbevelingen van de ECRI worden gezien als uitdrukkingen van de beginselen van gelijkheid en non-discriminatie.

De uitzonderlijke maatregelen die vandaag zijn genomen in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het virus, zullen waarschijnlijk vragen doen rijzen over de mogelijke discriminerende gevolgen ervan. Zo moet het recht op onderwijs zoals vastgelegd in het Verdrag (artikel 2 van Protocol nr. 1) en het Europees Sociaal Handvest (artikel 17) in beginsel worden gewaarborgd, ook al vergt aanpassing van de wijze waarop dit wordt gewaarborgd. Er moet echter bijzondere aandacht aan worden besteed om ervoor te zorgen dat leden van kwetsbare groepen het recht op onderwijs blijven genieten en gelijke toegang hebben tot onderwijsmiddelen en -materiaal in tijden van opsluiting. Een gedetailleerde studie van de moeilijkheden en risico's waarmee Roma, migranten, personen die tot nationale minderheden behoren en LGBTI-personen worden geconfronteerd, maar ook van de uitstekende specifieke integratiepraktijken die tijdens deze crisis in sommige lidstaten al zijn toegepast, is in voorbereiding35 .

4. Bescherming tegen criminaliteit; bescherming van slachtoffers van misdrijven

Er worden steeds vaker incidenten en bewijzen gerapporteerd waaruit blijkt dat het beleid van isolatie en opsluiting leidt tot meer huiselijk, seksueel en gendergerelateerd geweld – en dus tot een
verhoogde behoefte aan bescherming hiertegen. De aanpak van de lidstaten die in de geest van het Verdrag van Istanbul36 zoeken naar manieren om diensten te blijven verlenen die steun en bescherming bieden aan de slachtoffers van dergelijk geweld, aangepast aan het isolatieregime, kan alleen maar worden toegejuicht. De Raad van Europa kan informatie verspreiden over praktijken die in zijn lidstaten worden toegepast, bijvoorbeeld door slachtoffers alternatieve manieren te bieden om geweldsincidenten te melden 37. Het is ook belangrijk om innovatieve middelen te overwegen zodat kinderen toegang hebben tot hulplijnen en hotlines in het licht van de bepalingen van het Verdrag van Lanzarote van de Raad van Europa inzake de bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en seksueel misbruik om geweld, mishandeling en seksueel misbruik tijdens deze pandemie te melden.38

Slachtoffers van mensenhandel kunnen in een nog kwetsbaardere positie terechtkomen als gevolg van beperkte capaciteiten van rechtshandhaving en ondersteunende diensten, zoals opvangcentra.39

Aangezien moderne samenlevingen meer dan ooit afhankelijk zijn van computersystemen, kunnen kwaadwillende actoren in tijden van crisis deze afhankelijkheid nog meer in hun voordeel uitbuiten (fraude, phishing-campagnes en verspreiding van malware via ogenschijnlijk echte websites met informatie of advies over COVID-19 worden gebruikt om computers te infecteren, gebruikersgegevens te achterhalen of frauduleuze betalingen). Kinderen vormen geen uitzondering op de risico's in cyberspace en met de sluiting van scholen heeft hun toegenomen gebruik van internet en sociale media hun veiligheid aangetast. Bovendien heeft de uitbraak van het coronavirus criminelen helaas nieuwe kansen geboden om te profiteren van de toegenomen vraag naar medische, persoonlijke beschermings- en hygiëneproducten. Denk aan nepmedicijnen of nepmedische hulpmiddelen, zoals COVID-19-testkits, die zowel online als offline beschikbaar worden gesteld. De vervaardiging en

---

[32] Zie bijvoorbeeld EHRM, *Horvath en Kiss tegen Hongarije,* 11146/11, 29 januari 2013.
[33] EHRM, *Horvath en Kiss tegen Hongarije,* 11146/11, 29 januari 2013, § 116; EHRM, Çam tegen Turkije, 51500/08, 23 februari 2016. Zie ook het toelichtend rapport van protocol nr. 12 van het verdrag.
[34] Volgens het Europees Comité voor Sociale Rechten (ECSR) kan discriminatie het gevolg zijn van het niet naar behoren en positief in aanmerking nemen van alle relevante verschillen tussen personen in een vergelijkbare situatie, of het niet nemen van adequate maatregelen om ervoor te zorgen dat de rechten en collectieve voordelen die voor iedereen openstaan, werkelijk voor iedereen toegankelijk zijn. Zie bijvoorbeeld ECSR, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) tegen Italië,* klacht nr. 91/2013, 12 oktober 2015, § 237; ECSR, *Confédération française démocratique du travail (CFDT) tegen Frankrijk,* klacht nr. 50/2008, beslissing ten gronde van 9 september 2009, §§ 39 en 41.
[35] De studie wordt voorbereid door het secretariaat van de nieuwe Stuurgroep Antidiscriminatie, Diversiteit en Inclusie (CDADI), ter toetsing op de eerste bijeenkomst van het CDADI. Een inleidende nota zal binnenkort op haar website worden gepubliceerd.
[36] Verdrag van de Raad van Europa inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld, CETS nr. 2010, Istanbul, 11 mei 2011: https://www.coe.int/conventions/treaty/210
[37] Zie de verklaring van de secretaris-generaal van de Raad van Europa van 30 maart 2020 (https://www.coe.int/en/web/portal/-/covid-19-crisis-secretaris-generaal-bezorgd-over-verhoogd-risico-van-huiselijk-geweld) en de verklaring van de president van GREVIO van 24 maart 2020: https://rm.coe.int/grevio-statement-covid-24-march-2020/pdfa/16809cf55e
[38] Lanzarote Commissievoorzitter en vice-voorzitter verklaring: https://rm.coe.int/covid-19-lc-statement-en-final/16809e17ae
[39] Zie de verklaring van de GRETA van 3 april 2020

Machine Translated by Google

distributie van vervalste medische producten vormen een aanzienlijk risico voor de volksgezondheid en brengen het recht op leven en het recht op gezondheid in gevaar. De strafrechtelijke autoriteiten moeten volledig samenwerken om bovengenoemde misdrijven op te sporen, te onderzoeken, toe te schrijven en te vervolgen. Binnen het kader van de Verdragen van de Raad van Europa (Verdrag inzake cybercriminaliteit (Boedapest), Verdrag van MEDICRIME40, Verdrag van Lanzarote ter bescherming van kinderen tegen seksuele uitbuiting en misbruik) werken de staten die partij zijn nauw samen om hun strafrechtelijke bepalingen, de procedurele bevoegdheden en de internationale samenwerking die nodig is om deze bedreigingen tegen te gaan, te verbeteren.

5. Volgende stappen: de Raad van Europa relevanter dan ooit

De Raad van Europa is opgericht om duurzame vrede in Europa te herstellen na de meest rampzalige oorlog ooit. Het is er grotendeels in geslaagd om in de loop van haar 70-jarige geschiedenis een pan-Europese organisatie te worden met unieke instellingen die een wereldwijd toonaangevend voorbeeld zijn. De uitdaging waarmee onze samenlevingen vandaag worden geconfronteerd, is ongekend. Ook na de acute fase van de crisis zullen onze samenlevingen middelen moeten vinden om de sociale en economische schade te herstellen en het vertrouwen in onze democratische instellingen verder te vergroten. Er zal onder meer een brede reflectie op gang moeten worden gebracht over de bescherming van de meest kwetsbare individuen en groepen in onze samenlevingen en over de middelen om hun rechten te waarborgen in een duurzamer en solider bestuursmodel.

De Raad van Europa zal alles in het werk blijven stellen om zijn lidstaten bij te staan tijdens de huidige crisis en de nasleep ervan. Het brede scala aan effectieve juridische instrumenten, technische expertise en uitgebreide netwerken van nationale experts bieden regeringen en burgers waardevolle instrumenten om de beste en meest duurzame antwoorden te vinden om de volksgezondheid te beschermen, het democratische weefsel van onze samenlevingen te behouden en de sociale gevolgen van de crisis te verzachten.

De statutaire organen, alle instellingen van de Raad van Europa en het secretariaat worden gemobiliseerd en zullen alles in het werk stellen om de instrumenten en middelen van de organisatie te gebruiken om informatie, goede praktijken en geleerde lessen te delen met alle belanghebbenden, inclusief autoriteiten, het maatschappelijk middenveld en burgers, om gemeenschappelijke antwoorden te vinden op de uitdagingen waar we voor staan. Alle programma's en activiteiten van de Organisatie (inclusief - op verzoek - samenwerkingsprogramma's met lidstaten en niet-lidstaten) zullen worden geheroriënteerd om componenten op te nemen die de bijdrage van de Organisatie zo relevant, tijdig en concreet mogelijk maken.

[40] Het Comité van Partijen bij het MEDICRIME-Verdrag brengt advies uit over de toepassing van het Verdrag in het kader van COVID-19 (https://www.coe.int/en/web/medicrime/home)

COUNCIL OF EUROPE

CONSEIL DE L'EUROPE

Information Documents

SG/Inf(2020)11

7 April 2020

Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis

A toolkit for member states

Introduction

The purpose of this paper is to provide governments with a toolkit for dealing with the present unprecedented and massive scale sanitary crisis in a way that respects the fundamental values of democracy, rule of law and human rights.

It is recognised at the outset that governments are facing formidable challenges in seeking to protect their populations from the threat of COVID-19. It is also understood that the regular functioning of society cannot be maintained, particularly in the light of the main protective measure required to combat the virus, namely confinement. It is moreover accepted that the measures undertaken will inevitably encroach on rights and freedoms which are an integral and necessary part of a democratic society governed by the rule of law.

The major social, political and legal challenge facing our member states will be their ability to respond to this crisis effectively, whilst ensuring that the measures they take do not undermine our genuine long-term interest in safeguarding Europe's founding values of democracy, rule of law and human rights. It is precisely here that the Council of Europe must carry out its core mandate by providing, through its statutory organs and all its competent bodies and mechanisms, the forum for collectively ensuring that these measures remain proportional to the threat posed by the spread of the virus and be limited in time. The virus is destroying many lives and much else of what is very dear to us. We should not let it destroy our core values and free societies.

1. Derogation in time of emergency (Article 15 European Convention on Human Rights)

The extent of measures taken in response to the current COVID-19 threat and the way they are applied considerably vary from one state to another in different points of time. While some restrictive measures adopted by member states may be justified on the ground of the usual provisions of the European Convention on Human Rights (Convention) relating to the protection of health (see Article 5 paragraph 1e, paragraph 2 of Articles 8 to 11 of the Convention and Article 2 paragraph 3 of Protocol No 4 to the Convention), measures of exceptional nature may require derogations from the states' obligations under the Convention. It is for each state to assess whether the measures it adopts warrant such a derogation, depending on the nature and extent of restrictions applied to the rights and freedoms protected by the Convention. The possibility for states to do so is an important feature of the system, permitting the continued application of the Convention and its supervisory machinery even in the most critical times.[1]

Any derogation will be assessed by the European Court of Human Rights (Court) in cases that will be brought before it[2]. The Court has granted states a large margin of appreciation in this field: "*It falls in the first place to each Contracting State, with its responsibility for 'the life of [its] nation', to determine whether that life is threatened by a 'public emergency' and, if so, how far it is necessary to go in attempting to overcome the emergency. By reason of their direct and continuous contact with the pressing needs of the moment, the national authorities are in principle in a better position than the international judge to decide both on the presence of such an emergency and on the nature and scope of derogations necessary to avert it. In this matter Article 15 § 1 (...) leaves those authorities a wide margin of appreciation.*"[3]

A derogation is also subject to formal requirements: the Secretary General of the Council of Europe, being the depository of the Convention, must be fully informed of the measures taken, of the reasons therefore, and of the moment these measures have ceased to operate (https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/webContent/62111354).

Certain convention rights do not allow for any derogation: the right to life, except in the context of lawful acts of war (Article 2), the prohibition of torture and inhuman or degrading treatment or punishment (Article 3), the prohibition of slavery and servitude (Article 4§1) and the rule of "no punishment without law" (Article 7). There can be no derogation from abolishment of death penalty

[1] CM Reply to PACE recommendation 2125 (2018).
[2] See the Guide on Article 15 of the Convention (31 December 2019) published by the Court's Registry.
[3] *Ireland v.UK* Judgment of 18.01.1978, Series A No 25, para 207.

or the right not to be tried or punished twice (Protocols Nos 6 and 13 as well as Article 4 of Protocol No 7).

A derogation under Article 15 is not contingent on the formal adoption of the state of emergency or any similar regime at the national level. At the same time, any derogation must have a clear basis in domestic law in order to protect against arbitrariness and must be strictly necessary to fighting against the public emergency. States must bear in mind that any measures taken should seek to protect the democratic order from the threats to it, and every effort should be made to safeguard the values of a democratic society, such as pluralism, tolerance and broadmindedness[4]. While derogations have been accepted by the Court to justify some exceptions to the Convention standards, they can never justify any action that goes against the paramount Convention requirements of lawfulness and proportionality.

2. Respect for the rule of law and democratic principles in times of emergency

2.1. The principle of legality

Even in an emergency situation the rule of law must prevail.[5] It is a fundamental principle of the rule of law that state action must be in accordance with the law.[6] The "law" in this context includes not only acts of Parliament but also, for example, emergency decrees of the executive, provided that they have a constitutional basis. Many constitutions provide for a special legal regime (or regimes) increasing the powers of the executive authorities in the case of a war or a major natural disaster or another calamity[7]. It is also possible for the legislature to adopt emergency laws specifically crafted for dealing with the current crisis, which go beyond the already existing legal rules. Any new legislation of that sort should comply with the constitution and international standards and, where applicable, be subjected to review by the Constitutional Court. If parliament wants to authorise the government to deviate from special majority legislation (or the legislation adopted following another special procedure), this must be done by the majority required for the adoption of the legislation, or following the same special procedure.

2.2. Limited duration of the regime of the state of emergency and of the emergency measures

During the state of emergency, governments may receive a general power to issue decrees having the force of the law. This is acceptable, provided that those general powers are of a limited duration. The main purpose of the state of emergency regime (or alike) is to contain the development of the crisis and return, as quickly as possible, to the normality.[8] Prolongation of the state of emergency regime should be subject to the control of its necessity by parliament. An indefinite perpetuation of the general exceptional powers of the executive is impermissible[9].

During the state of emergency, not only should the power of the government to legislate be limited by the duration of the state of emergency, but any legislation enacted during the state of emergency should also include clear time limits on the duration of these exceptional measures (like a "sunset clause"). Indeed, after the end of the emergency situation it may be justified to continue to apply certain specific, targeted measures, but such extension would fall within the competence of parliament through the ordinary procedures.[10]

---

[4] *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, §§ 94 and 210; and *Şahin Alpay v. Turkey*, §§ 78 and 180.
[5] See the Venice Commission, Opinion on the protection of human rights in emergency situation, CDL-AD(2006)015), para. 13.
[6] See the Venice Commission Rule of Law Checklist (CDL-AD(2016)007), paras. 44 and 45.
[7] By 29 March 2020, 22 of our member states have declared state of emergencies.
[8] Experience shows that "*the longer the emergency regime lasts, the further the state is likely to move away from the objective criteria that may have validated the use of emergency powers in the first place. The longer the situation persists, the lesser justification there is for treating a situation as exceptional in nature with the consequence that it cannot be addressed by application of normal legal tools*." - The Venice Commission, Turkey - Opinion on Emergency Decree Laws N°s667-676 adopted following the failed coup of 15 July 2016, CDL-AD(2016)037, para. 41
[9] CommDH(2002)7, Opinion 1/2002 on certain aspects of the United Kingdom derogation from Article 5 par. 1 of the European Convention on Human Rights, p. 25; see also the Venice Commission, Parameters On The Relationship Between The Parliamentary Majority And The Opposition In A Democracy: A Checklist (CDL-AD(2019)019), para. 119).
[10] See PACE Resolution 1659 (2009), Protection of human rights in emergency situations, p. 12; See also the Rule of Law Checklist, cited above, and Article 15 of the Convention ("Derogation in time of emergency"); Article 4 of the ICCPR; Article 27 of the ACHR. On emergency

2.3. Limited scope of the emergency legislation; the principle of necessity

The principle of necessity requires that emergency measures must be capable of achieving their purpose with minimal alteration of normal rules and procedures of democratic decision-making[11]. Therefore, the power of the government to issue emergency decrees should not result in a *carte blanche* given by the legislator to the executive. Given the rapid and unpredictable development of the crisis, relatively broad legislative delegations may be needed, but should be formulated as narrowly as possible in the circumstances, in order to reduce any potential for abuse[12]. As a general rule, fundamental legal reforms should be put on hold during the state of emergency[13].

2.4. Distribution of powers and checks on the executive action during the state of emergency regime

The executive authorities should be able to act quickly and efficiently. That may call for adoption of simpler decision-making procedures and easing of some checks and balances. This may also involve, to the extent permitted by the constitution, bypassing the standard division of competences between local, regional and central authorities with reference to certain specific, limited fields, to ensure a more co-ordinated response to the crisis and on the understanding that full rights of local and regional authorities shall be re-established as soon as the situation allows it.

Parliaments, however, must keep the power to control executive action[14] in particular by verifying, at reasonable intervals, whether the emergency powers of the executive are still justified, or by intervening on an *ad hoc* basis to modify or annul the decisions of the executive.[15] Dissolution of parliaments during the states of emergency should not be possible, and indeed under many constitutions the parliament's mandate is prolonged until the end of the state of emergency.

The core function of the judiciary – in particular the constitutional courts, where they exist – should be maintained. It is important that judges may examine the most serious limitations of human rights introduced by the emergency legislation. Adjournments, "fast-tracking" or group treatment of certain categories of cases may be permitted, and preliminary judicial authorisation in some instances may be replaced with *ex post* judicial review (see also below, chapter 3.2).

During the state of emergency, holding elections and referendums may be problematic, since the possibility of campaigning is extremely limited in times of crisis.

3. Relevant human rights standards

3.1. Right to life (Article 2 Convention) and Prohibition of torture and inhuman or degrading treatment or punishment (Article 3 Convention); right of access to health care (Article 11 of the revised European Social Charter)

The right to life and the prohibition of torture and inhuman or degrading treatment or punishment belong to the core rights under the Convention as they cannot be subject to any derogation, even in

powers see also the reports by the Venice Commission on the Emergency Powers (CDL-STD(1995)012) and on the Protection of Human Rights in Emergency Situations (CDL-AD(2006)015).

[11] The principle of necessity is not referred directly in the context of the institutional emergency measures, but may be derived from the requirement of proportionality and necessity of the emergency measures in the field of human rights – see the Venice Commission, Opinion on the Draft Constitutional Law on "Protection of the Nation" of France, CDL-AD(2016)006, para. 71

[12] CM(2008)170, Committee of Ministers document on the Council of Europe and the Rule of Law, p. 46; see also Venice Commission, Parameters On The Relationship Between The Parliamentary Majority And The Opposition In A Democracy: A Checklist (CDL-AD(2019)019), paras. 119 – 121, and Turkey - Opinion on Emergency Decree Laws N°s667-676 adopted following the failed coup of 15 July 2016 (CDL-AD(2016)037), para 98.

[13] A substantial number of European constitutions have provisions prohibiting constitutional amendments in times of war, emergency or similar situations. See also Venice Commission, Turkey - Opinion on Emergency Decree Laws N°s667-676 adopted following the failed coup of 15 July 2016 (CDL-AD(2016)037), para. 80 and 90).

[14] See PACE Recommendation 1713 (2005), Democratic oversight of the security sector in member states, p. 38.

[15] The Venice Commission, Rule of Law Checklist (CDL-AD(2016)007), para. 51.

time of public emergency such as COVID-19. They have consistently been held to require positive obligations to protect people in state care against deadly diseases and the ensuing suffering[16].

The Convention continuously requires any member state to ensure an adequate level of medical care for people deprived of their liberty[17]. The European Committee for the Prevention of Torture (CPT) issued a Statement of principles relating to the treatment of persons deprived of their liberty in the context of the COVID-19 pandemic .They apply to various places, including police detention facilities, penitentiary institutions, immigration detention centres, psychiatric hospitals and social care homes, as well as in various newly-established facilities or zones where persons are placed in quarantine in the context of the COVID-19 pandemic. The CPT principles also refer to the need to protect staff working in these institutions and to ensuring continuous access by national independent monitoring bodies to detention facilities. The Commisioner for Human Rights also published a Statement: COVID-19 pandemic: urgent steps are needed to protect the rights of prisoners in Europe.

Beyond people in the states' care, responsibility under Articles 2 and 3 of the Convention may be invoked in respect of severely ill patients, people with disabilities or elderly persons (see Recommendation CM/Rec(2014)2 on the promotion of human rights of older persons and the Statements by the Commissioner for Human Rights on persons with disabilities and older persons during the COVID-19 pandemic[18]). Their exposure to the disease and the extreme level of suffering may be found incompatible with the state's positive obligations to protect life and prevent ill-treatment. This positive obligation is further confirmed by Article 11 of the European Social Charter (revised) according to which states parties must demonstrate their ability to cope with infectious diseases, by means of arrangements for reporting and notifying diseases and by taking all the necessary emergency measures in case of epidemics.[19] States' increased attention to vulnerable groups would be consistent with the peoples' right to equitable access to health care (Article 3 of the Convention on Human Rights and Biomedicine, "the Oviedo Convention").

It is recalled in this respect that the availability of and access for patients to quality medicines is more important than ever in the context of the current COVID-19 pandemic. The Council of Europe Convention on the Elaboration of a European Pharmacopoeia[20] aims to provide a legal and scientific basis to ensure the quality of medicines and their components in the form of a single reference work, the European Pharmacopoeia. Under the auspices of the European Pharmacopoeia Commission, 39 member states and the European Union, together with experts from 29 observers, including the World Health Organization, join forces and workshare to establish quality standards, which are applicable in all signatory states and applied in more than 120 countries worldwide.

Finally, under both the Convention and the European Social Charter, states have a duty to inform the population about the known risks related to the pandemic and about behaviours or measures to avoid spreading the disease[21].

3.2. Right to liberty and security (Article 5) and Right to a fair trial (Article 6)

The unprecedented measures taken in response to COVID-19 may affect the state's capacity to guarantee the right to liberty and security and alter the regular functioning of the judicial system.

---

[16] See the factsheet "Prisoners' health-related rights" published by the Court's Registry.
[17] See *Khudobin v. Russia*, no. 59896/00, 26 October 2006 ; As the CPT detailed in its Statement of principles relating to the treatment of persons deprived of their liberty in the context of the coronavirus disease (COVID-19) pandemic, "an inadequate level of health care can lead rapidly to situations falling within the scope of the term "inhuman and degrading treatment".
[18] The Commissioner for Human Rights, who in her work frequently stresses that large residential settings where persons are deprived of their liberty are inappropriate for persons with disabilities and older persons, called on member states facing the pandemic to stop new admissions into such institutions, move people with disabilities out of them as much as possible, and take all necessary measures to protect remaining residents; Statements by the Commissioner: Older persons need more support than ever in the age of the COVID-19 pandemic, 20 March 2020, and Persons with disabilities must not be left behind in the response to the COVID-19 pandemic, 2 April 2020.
[19] ECSR, Conclusions XVII-2 (2005), Latvia.
[20] Council of Europe Convention on the Elaboration of a European Pharmacopoeia, ETS No. 050, Strasbourg, 22 July 1964, and Protocol to the Convention on the Elaboration of a European Pharmacopoeia, ETS No. 134, Strasbourg, 1 November 1989
[21] See European Court of Human Rights, *Guerra and Others v. Italy*, judgment of 19 February 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-I, p. 227, § 58 ; *Öneryildiz v. Turkey* [GC], no. 48939/99, 30 November 2004.

Article 5.1(e) specifies that the prevention of the spreading of infectious diseases is one of the grounds for which a person may be deprived of his or her liberty. Before resorting to such measures states are expected to control the existence of a relevant legal basis and consider whether measures amounting to deprivation of liberty are strictly necessary against any less stringent alternatives. The length of compulsory confinement and the way it is enforced in practice are relevant in this context.

Measures which aim at adapting modalities of access to courts should be designed in a way that is compatible with Article 6, not least in cases where special procedural diligence is required (vulnerable litigants, family and labour litigations, etc). Prolonged police custody or delayed judicial review of deprivation of liberty may lead to violations of Article 5 of the Convention.

Admittedly, derogations under Article 15 may enlarge the range of permissible measures under Articles 5 and 6 of the Convention and broaden the state authorities' margin of manoeuvre in complying with certain timelimits and other ordinary procedural requirements. However, the fundamental prohibition of detention without legal basis or timely judicial review, and the need to provide detainees with essential procedural safeguards, such as access to a doctor, a lawyer or next-of-kin, should in principle be observed in the present circumstances. States also remain under a general obligation to ensure that trials meet the fundamental requirement of fairness (such as equality of arms) and respect the presumption of innocence, and ensure that no steps are taken which would amount to an interference with the independence of judges or of courts.

3.3. Right to private life, freedom of conscience, freedom of expression, freedom of association

Effective enjoyment of all these rights and freedoms guaranteed by Articles 8, 9, 10 and 11 of the Convention is a benchmark of modern democratic societies. Restrictions on them are only permissible if they are established by law and proportionate to the legitimate aim pursued, including the protection of health. The significant restrictions to usual social activities, including access to public places of worship, public gatherings and wedding and funeral ceremonies, may inevitably lead to arguable complaints under the above provisions. It is for the authorities to ensure that any such restriction, whether or not it is based on a derogation, is clearly established by law, in compliance with relevant constitutional guarantees and proportionate to the aim it pursues[22].

While heightened restrictions to the above-mentioned rights may be fully justified in time of crisis, harsh criminal sanctions give rise to concern and must be subject to a strict scrutiny. Exceptional situations should not lead to overstatement of criminal means. A fair balance between the compulsion and prevention is the most appropriate, if not the only way, to comply with the Convention proportionality requirement.

Freedom of expression and information, media freedom, access to official information

The freedom of expression, including free and timely flow of information, is a critical factor for the ability of the media to report on issues related to the pandemic. Media and professional journalists, in particular public broadcasters, have a key role and special responsibility for providing timely, accurate and reliable information to the public, but also for preventing panic and fostering people's co-operation. They should adhere to the highest professional and ethical standards of responsible journalism, and thus convey authoritative messages regarding the crisis and refrain from publishing or amplifying unverified stories, let alone implausible or sensationalist materials. The exceptional circumstances may compel responsible journalists to refrain from disclosing government-held information intended for restricted use – such as, for example, information on future measures to implement a stricter isolation policy[23].

[22] See *Mehmet Hasan Altan v. Turkey*, 13237/17, 20 March 2018 ; as regards freedom of assembly, see *Lashmankin and Others v. Russia*, no. 57818/09, 7 February 2017, at para. 434; in this case the Court ruled that a general interdiction on demonstration is acceptable if there is a real danger of these resulting in disorder which cannot be prevented by other, less stringent measures and if the disadvantage of the ban's impact on demonstrations is clearly outweighed by the security considerations invoked to justify it.

[23] See the Council of Europe Guidelines on protecting freedom of expression and information in times of crisis.

The public's access to official information must be managed on the basis of the existing principles set down in the Court's caselaw.[24] Any restriction on access to official information must be exceptional and proportionate to the aim of protecting public health. The Convention on Access to Official Documents ("the Tromsø Convention") underlines the need for transparency and provides that, at its own initiative and where appropriate, a public authority shall take the necessary measures to make public official documents to encourage informed participation by the public in matters of general interest.

At the same time, official communications cannot be the only information channel about the pandemic. This would lead to censorship and suppression of legitimate concerns. Journalists, media, medical professionals, civil society activists and public at large must be able to criticise the authorities and scrutinise their response to the crisis. Any prior restrictions on certain topics, closure of media outlets or outright blocking of access to on-line communication platforms call for the most careful scrutiny and are justified only in the most exceptional circumstances[25]. The pandemic should not be used to silence whistle-blowers (see Recommendation CM/Rec(2014)7 on the protection of whistle-blowers),[26] or political opponents.[27] Malicious spreading of disinformation may be tackled with *ex post* sanctions, and with governmental information campaigns. States should work together with online platforms and the media to prevent the manipulation of public opinion, as well as to give greater prominence to generally trusted sources of news and information, notably those communicated by public health authorities.

Privacy and data protection

The new technologies of access to – and the processing of – personal data have the potential to contain and remedy the pandemic. Monitoring, tracking and anticipating are crucial steps of an epidemic surveillance. With the multiplication and over-abundance of available sophisticated digital technologies and tools (geolocation data, artificial intelligence, facial recognition, social media applications) such pandemic surveillance could be facilitated.

At the same time, the intrusive potential of modern technologies must not be left unchecked and unbalanced against the need for respect for private life. Data protection principles and the Council of Europe Convention 108 (and its modernised version, referred to as "Convention 108+"[28]) have always allowed a balancing of high protective standards and public interests, including public health. The Convention allows for exceptions to ordinary data-protection rules, for a limited period of time and with appropriate safeguards (eg anonymisation) and an effective oversight framework to make sure that these data are collected, analysed, stored and shared in legitimate and responsible ways. Large-scale processing of personal data by means of artificial intelligence should only be performed when the scientific evidence convincingly shows that the potential public health benefits override the benefits of alternative, less intrusive solutions. The Council of Europe expert network on artificial intelligence[29] and its partners can facilitate knowledge sharing in this respect.

3.4. Prohibition of discrimination (Article 14 Convention and Article 1, Protocol No. 12, Article E of the European Social Charter) and standards relating to diversity and inclusion

The principle of non-discrimination is highly relevant in the current context. When assessing whether derogating measures were "strictly required" under Article 15 of the Convention, the Court examines whether the measures discriminate unjustifiably between different categories of persons.[30] Also, certain forms of discrimination can amount to degrading treatment proscribed by Article 3, a non-derogable provision.[31] Moreover, the fact of not taking into account the specific needs of persons

[24] See, for example, *Magyar Helsinki* [GC], paras. 156-170).
[25] *Cumpana Mazare* [GC], para. 118.
[26] https://www.bbc.com/news/world-asia-china-51403795
[27] See the Council of Europe Guidelines on protecting freedom of expression and information in times of crisis.
[28] Modernised Convention for the Protection of Individuals with Regard to the Processing of Personal Data (CETS 223): https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016807c65bf
[29] The ad hoc Committee on Artificial Intelligence, CAHAI
[30] ECtHR, *A. and Others v. the United Kingdom* (GC), 3455/05, 19 February 2009, §§ 182-190.
[31] ECtHR, *Cyprus v. Turkey* (GC), 25781/94, 10 May 2001, §§ 312-315.

belonging to a disadvantaged group may result in discrimination.[32] The prohibition of discrimination may thus entail obligations to take positive measures to achieve substantive equality.[33] A similar approach is followed under the European Social Charter (Article E).[34] In this sense, many of the provisions of the Framework Convention for the Protection of National Minorities, the European Charter for Regional or Minority Languages, but also the General Policy Recommendations of ECRI should be seen as expressions of the principles of equality and non-discrimination.

The exceptional measures taken today in the framework of the fight against the spread of the virus are likely to raise questions as to their potential discriminatory consequences. For example, the right to education as enshrined in the Convention (Article 2 of Protocol No1) and the European Social Charter (Article 17) should in principle be secured, even though the ways in which it is ensured require adaptation. Particular attention must be paid however to make sure that members of vulnerable groups continue to benefit from the right to education and have equal access to education means and materials in times of confinement. A detailed study of difficulties and risks faced by Roma, migrants, persons belonging to national minorities and LGBTI persons, but also of the excellent specific inclusion practices that have already been adopted during this crisis in some member states, is under preparation[35].

4. Protection from crime; protection of victims of crime

Incidents and evidence are increasingly reported showing that the policy of isolation and confinement leads to increased levels of domestic, sexual and gender-based violence – and therefore to a heightened need of protection against this. The approach of those member states which, in line with the spirit of the Istanbul Convention[36], are looking for ways to continue providing services offering support and protection to the victims of such violence, adapted to the isolation regime, can only be welcomed. The Council of Europe can disseminate information about practices put in place in its member states, such as for instance allowing victims alternative ways of reporting incidents of violence [37]. It is also important to consider innovative means so that children have access to helplines and hotlines in light of the provisions of the Council of Europe Lanzarote Convention on the Protection of Children against Sexual Exploitation and Sexual Abuse in order to report violence, maltreatment and sexual abuse during this pandemic.[38]

Victims of human trafficking can find themselves in an even more vulnerable position, as a result of limited capacities of law enforcement and services supporting them, such as shelters.[39]

As modern societies rely more than ever on computer systems, in times of crisis malicious actors may even more so exploit this reliance to their advantage (fraud schemes, phishing campaigns and malware distribution through seemingly genuine websites of information or advice on COVID-19 are used to infect computers, extract user credentials or fraudulent payments). Children are no exception to risks in cyberspace and with the closure of schools, their increased use of the internet and social media affects their security. Furthermore, the coronavirus outbreak has regrettably offered new opportunities for criminals to take advantage of the increased demand for medical, personal protection and hygiene products. These include fake medicines or fake medical devices, such as COVID-19 testing kits, which are being made available both online and offline. The manufacture and

[32] See, e.g., ECtHR, *Horvath and Kiss v. Hungary*, 11146/11, 29 January 2013,.
[33] ECtHR, *Horvath and Kiss v. Hungary*, 11146/11, 29 January 2013, § 116; ECtHR, Çam v. Turkey, 51500/08, 23 February 2016. See also the Explanatory Report of Protocol No. 12 of the Convention.
[34] For the European Committee on Social Rights (ECSR), discrimination may result from failing to take due and positive account of all relevant differences between persons in a comparable situation, or failing to take adequate steps to ensure that the rights and collective advantages that are open to all are genuinely accessible by and to all. See, e.g., ECSR, *Confederazione Generale Italiana del Lavoro (CGIL) v. Italy*, Complaint No. 91/2013, 12 October 2015, § 237; ECSR, *Confédération française démocratique du travail (CFDT) v. France*, Complaint No. 50/2008, decision on the merits of 9 September 2009, §§ 39 and 41.
[35] The study is being prepared by the Secretariat of the new Steering Committee on Anti-Discrimination, Diversity and Inclusion (CDADI), for examination at the first meeting of the CDADI. An introductory note will soon be published on its website.
[36] Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, CETS No. 2010, Istanbul, 11 May 2011: https://www.coe.int/conventions/treaty/210
[37] See the statement by the Secretary General of the Council of Europe of 30 March 2020 (https://www.coe.int/en/web/portal/-/covid-19-crisis-secretary-general-concerned-about-increased-risk-of-domestic-violence) and the statement by the president of GREVIO of 24 March 2020: https://rm.coe.int/grevio-statement-covid-24-march-2020/pdfa/16809cf55e
[38] Lanzarote Committee Chair and Vice-Chairperson's statement: https://rm.coe.int/covid-19-lc-statement-en-final/16809e17ae
[39] See the statement by the GRETA of 3 April 2020

distribution of falsified medical products pose a significant risk to public health and endanger the right to life and the right to health. Criminal justice authorities need to engage in full co-operation to detect, investigate, attribute and prosecute the above offences. Within the framework of the Council of Europe Conventions (Cybercrime (Budapest) Convention, MEDICRIME Convention[40], Lanzarote Convention for the protection of children against sexual exploitation and abuse) states parties co-operate closely to improve their criminal law provisions, the procedural powers, and the international co-operation needed to counter these threats.

5. Next steps: the Council of Europe more relevant than ever

The Council of Europe was established to rebuild lasting peace in Europe after the most disastrous war it had ever known. It has largely succeeded by becoming, throughout its 70 year history, a pan-European organisation with unique institutions that set a world leading example. The challenge our societies face today is unprecedented. Even after the acute phase of the crisis, our societies will have to find the means to repair the social and economic damage and further enhance trust in our democratic institutions. Among other things, a broad reflection will need to be initiated on the protection of the most vulnerable individuals and groups in our societies and about the means to safeguard their rights in a more sustainable and solidary governance model.

The Council of Europe will continue to make every effort to assist its member states during the current crisis and its aftermath. Its wide array of effective legal instruments, technical expertise and extensive networks of national experts offer valuable tools for governments and citizens to find the best and most sustainable responses to protect public health, maintain the democratic fabric of our societies and mitigate the social consequences of the crisis.

The statutory bodies, all institutions of the Council of Europe and the Secretariat are mobilised and will spare no effort to use the tools and resources of the Organisation to share information, good practices and lessons learnt among all stakeholders, including authorities, civil society and citizens, in order to find common responses to the challenges we face. All programmes and activities of the Organisation (including – upon request – co-operation programmes with member states and non-member states) will be refocused to include components that will make the Organisation's contribution as relevant, timely and concrete as possible.

[40] The Committee of the Parties of the MEDICRIME Convention will issue advice on the application of the Convention in the context of COVID-19 (https://www.coe.int/en/web/medicrime/home)